



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 13847.000058/00-07
Recurso nº : 132.126
Acórdão nº : 302-37.195
Sessão de : 06 de dezembro de 2005
Recorrente : IRMÃOS CAIVANO IRAPURU LTDA. - ME.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP


**FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. DIREITO RECONHECIDO PELA
ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. FLUÊNCIA DO PRAZO
DECADENCIAL.**


O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data em que o contribuinte teve seu direito reconhecido pela Administração Tributária, no caso a da publicação da MP 1.110/95, que se deu em 31/08/1995. Dessarte, a decadência atinge os pedidos formulados a partir de 01/09/2000, inclusive, o que é o caso dos autos.

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) que dava provimento.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO
Relator

Formalizado em: 24 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Luis Antonio Flora, Paulo Roberto Cucco Antunes, Davi Machado Evangelista (Suplente) e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Daniele Strohmeier Gomes e a Procuradora da Fazenda Nacional Ana Lúcia Gatto de Oliveira.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Mediante os pedidos de fls. 01 e 02, a contribuinte acima identificada solicitou restituição e compensação de crédito da importância de R\$ 3.510,86, referente a valores que considerou pagos a maior a título de Contribuição para o Fundo de Investimento Social - Finsocial do período de agosto de 1990 a novembro de 1991, conforme demonstrativo de fls. 25 e 26 .

A solicitação baseou-se no fato de terem sido declarados inconstitucionais, pelo Supremo Tribunal Federal, os artigos 9º da Lei nº 7.894, de 1988; 7º da Lei nº 7.787, de 1989; art. 1º da Lei nº 7.894, de 1989, e 1º da Lei nº 8.147, de 1990, motivo pelo qual a contribuinte considerou indevidos os recolhimentos excedentes à contribuição calculada utilizando-se a alíquota de 0,5%, exceto quanto aos fatos geradores ocorridos em 1988, ocasião em que a alíquota era de 0,6%, na forma do Decreto-lei nº 2.397, até que a Lei Complementar (LC) nº 70, de 1991, se tornou aplicável.

Analisado o pleito, a Delegacia da Receita Federal Presidente Prudente proferiu o Parecer Sasit nº 03, de 2001, que indeferiu a solicitação da contribuinte, tendo em vista a decadência do direito de pleitear a restituição por haver decorrido mais de 5 (cinco) anos entre as datas dos pagamentos e a data da formalização do pedido de restituição.

Ciente do parecer em 16/04/2001, a contribuinte ingressou com a impugnação de fl. 96/105, na qual alegou, em síntese:

- O prazo para o contribuinte reaver o imposto pago indevidamente ou a maior é o de prescrição, não de decadência, institutos jurídicos distintos, no que diz respeito à obrigação tributária principal. O Código Tributário Nacional - CTN no art. 173 trata de extinção do direito de lançar tributo e no art. 174, da extinção do direito de cobrá-lo. A decadência diz respeito apenas aos direitos potestativos enquanto a prescrição diz respeito aos direitos a uma prestação, assim não se pode confundir a decadência com a prescrição.

- Ressaltou que não pleiteou restituição, mas compensação de pagamento indevido, com base na legislação que lhe confere o direito à compensação dos tributos pagos a maior. ✓

Processo nº : 13847.000058/00-07
Acórdão nº : 302-37.195

- O Supremo Tribunal Federal ao declarar a inconstitucionalidade da majoração da alíquota da contribuição ao Finsocial, de 0,5% para 2%, abriu a perspectiva das empresas compensarem os valores pagos a título dessa contribuição, naquilo em que excederam à alíquota de 0,5%.

- Declarada a inconstitucionalidade da majoração do percentual aplicável, os valores pagos a maior podem ser compensados com valores devidos com o próprio Finsocial, ou com a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins instituída para sucedê-lo e, sem dúvida, com contribuição da mesma espécie, procedimento amparado pelo art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991.

- Compensações do tributo sujeito a lançamento por homologação, por ser efetuado o pagamento sem audiência prévia da autoridade administrativa, conclui-se que a compensação requer iniciativa do contribuinte e independe de prévia manifestação do Fisco, o qual, por sua vez, tem um prazo para eventual lançamento ex officio por diferenças não pagas, conforme Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, art. 66, disciplinado também pelo Decreto nº 2.138, de 29 de janeiro de 1997.

- A compensação de débitos fiscais com créditos tributários é um direito garantido pela Constituição Federal (CF), fundamentado nos princípios da cidadania, justiça, isonomia, propriedade e moralidade e, portanto, a denegação a esse direito afronta a Constituição.”

A DRJ em RIBEIRÃO PRETO/SP não acolheu a manifestação de inconformidade formulada pelo interessado, ficando o Acórdão com a seguinte ementa:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário
Período de apuração: 01/08/1990 a 30/11/1991
Ementa: RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA
O direito de pleitear a restituição de pagamentos indevidos para compensação com créditos vincendos decai no prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário.
Solicitação Indeferida”

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 118 e seguintes, onde faz preleção em prol da inexistência da aludida decadência e requer a reforma do *decisum a quo*.

Ato seguido, subiram os autos ao Segundo Conselho, que os redirecionaram a este Conselho, conforme indicado no despacho à fl. 150.

Relatados, passo ao voto.

Processo nº : 13847.000058/00-07
Acórdão nº : 302-37.195

VOTO

Conselheiro Corinho Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Resumindo a decisão prolatada pelo órgão julgador de primeira instância, o não acolhimento da manifestação de inconformidade resultou do acatamento de uma preliminar de mérito, a saber: decadência do direito à restituição (fulcrado no art. 168 do CTN).

A matéria decadência, em expedientes como os que tais, é bastante conhecida de todos. Nesta Câmara, minha convicção já foi externada muitíssimas vezes, porquanto perfilho a corrente que entende ser o *dies a quo* de tal contagem do prazo decadencial a data em que os contribuintes tiveram seus direitos reconhecidos pela Administração Tributária, consubstanciado na publicação da medida provisória nº 1.110/95.

Nesse sentido, peço vênias para trazer à colação excerto do voto do I. Conselheiro PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES, por ocasião do julgamento que redundou na prolação do Acórdão nº 302-36.091, no qual são encontrados os fundamentos de decidir que encampo:

“Assim sendo, é entendimento deste Relator que o prazo para a formalização do pedido de restituição de quantia paga a maior, em razão da indevida majoração da alíquota do Finsocial antes indicada, estendeu-se até o dia 31 de agosto de 2000, inclusive. A perda do direito do contribuinte de requerer a restituição devida só se consuma, de fato, a partir de 1º de setembro de 2000, inclusive.

...

Entende este Relator, portanto, que independentemente do entendimento ou posicionamento ou interpretação da administração tributária estampados, seja no Parecer COSIT 58/98 ou no Ato Declaratório SRF nº 096/99, os quais não vinculam este Conselho de Contribuintes, o marco inicial para a contagem do prazo decadencial (05 anos) para a formalização dos pedidos de restituições das citadas Contribuições pagas a maior, é mesmo a data da publicação da referida M.P. nº 1.110/95, ou seja, em 31 de agosto de 1995, estendendo-se o período legal deferido ao contribuinte até 31 de agosto de 2000, inclusive, sendo este o *dies ad quem*.

Processo n° : 13847.000058/00-07
Acórdão n° : 302-37.195

Conseqüentemente, só foram atingidos pela Decadência os pedidos formulados, em casos da espécie, a partir de 1º de setembro de 2000.”

No caso destes autos, constata-se que o pleito da Recorrente, deu-se em 24 de outubro de 2000, tendo sido alcançado, portanto, pela decadência apontada na Decisão recorrida.

No vinco do quanto exposto, voto no sentido de desprover o recurso.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2005


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator